

# Prophezeiungen, die sich selbst erfüllen

---

Maximilian Steinbeis

2020-10-23T22:08:19

Am Montag wird der US-Senat Amy Coney Barrett wohl als Richterin am Supreme Court bestätigen. Acht Tage vor der Wahl. Dann ist sie drin, dann ist es geschafft, dann ist die rechte Supermajorität im Gericht Wirklichkeit, und selbst Chief Justice John Roberts, der bislang den Anschein eines überparteilichen Gerichts mit gezieltem Swing-Vote-Verhalten einige Male aufrecht zu erhalten versucht hat, könnte daran nichts mehr ändern, so er das denn überhaupt will: Fünf der neun, John Roberts nicht mitgezählt, sind dann Leute, die in einer radikalen politischen Mission unterwegs sind und in dieser allenfalls noch durch eine verfassungspolitisch extrem riskante [Justizreform](#) noch gestoppt werden könnten. Diese Mehrheit war das langfristige Ziel der Republikaner seit drei Jahrzehnten, und jetzt, wo sie erreicht ist, kann von ihnen aus auch Donald Trump in den Mülleimer wandern. Mission Accomplished.

In Polen sind die Dinge weiter vorangeschritten. Dort hat das sogenannte Verfassungsgericht, ein in Richterroben gehülltes Parteiorgan der PiS, in dieser Woche sein Urteil zur Abtreibung gefällt: Danach erzwingt die polnische Verfassung, Frauen, die ein schwer geschädigtes Fötum nicht zur Welt bringen wollen, zu bestrafen. (Wir erwarten jeden Moment dazu einen Bericht von ANNA RAKOWSKA-TRELA.) Das hätte die PiS-Regierung auch durch Gesetzgebung bewirken können. Hat sie aber nicht. So ist es viel besser. So ist es, zumindest dem Anschein nach, keine politische Entscheidung. Nein, eigentlich hätte es, politische Mehrheiten hin oder her, ohnehin so sein müssen, kraft höherrangigem Recht. Dass Polinnen bislang in dieser sehr schmalen Ausnahme ihre Schwangerschaften abbrechen konnten, war so gesehen schon immer ein verfassungswidriger Zustand, der jetzt qua Richterspruch sozusagen richtig gestellt wurde.

Für das liberale Juste Milieu ist die Versuchung derzeit groß, sich angesichts all dieser beängstigenden Vorgänge wieder einmal in die gute alte Äquidistanz-Illusion zu flüchten: dass die Rechten doch schließlich auch nichts anderes machten als die Linken. Marsch durch die Institutionen, judicial activism, das sei doch gar nichts Neues. Und ruhig Blut, diese Leute würden vielleicht als radikale Firebrands loslaufen, aber die institutionelle Gravitas ihres Amtes lasse dergleichen auf die Dauer gar nicht zu. Und hätten nicht schließlich auch die Linken erstens großen Eifer darin bewiesen, ihr Programm mit Gerichtsurteilen durchzusetzen, und sich zweitens dann am Ende doch zumeist als ganz vernünftige Leute erwiesen? Also warum solle es bei den Rechten jetzt anders sein?

Wer so denkt, der macht sich etwas vor.

+++++++Anzeige+++++++

# A Trump- vs. Biden-America

*What does the 2020 US election mean for*



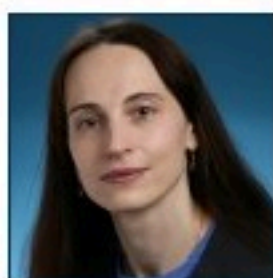
*...international security & NATO?*

Marina Henke - International Security  
Centre at the Hertie School



*...human rights and environmental law?*

Pierre Thielbörger – IFHV at the  
Ruhr-Universität Bochum



*...US sanctions (Iran, Venezuela, Russia)?*

Alena Douhan - UN Special Rapporteur  
and the Ruhr-Universität Bochum

*On November 3rd, the US will elect a new President. While domestic politics dominating the discourse, the election is also a global affair. What will be re-elected? And how would the world look different if Joe Biden be carried a simple global message – ‘America first’. Our panel will ex*

**Join us on October 27th at 17:15 CET**

**your name and organisational affiliation**

+++++

Das Einklagen von Rechten vor Gericht war unbestreitbar einer der überwältigendsten Erfolge linker Politik der letzten Jahrzehnte: dass man vor Gericht ziehen kann, wenn die Politik einen entrechtet, marginalisiert und unsichtbar macht und man gerade deshalb von politischer Auseinandersetzung allein nichts zu erwarten hat. Das ist dann in der Tat ein Verfassungsproblem, und damit ein Rechtsproblem, und damit eine Sache für die Justiz, mit juristischen Mitteln zu bearbeiten und nicht mit politischen. Das alles macht enorm Sinn, war enorm wirkungsvoll und für die Rechten zutiefst verstörend: Die Justiz als inhärent konservative, die bestehenden Macht- und Eigentumsverhältnisse verteidigende Institution verwandelte sich unter ihren Augen zu etwas ganz anderem. Plötzlich bekamen irgendwelche Frauen, Schwule, Schwarze oder Ausländer, über die man sich bislang höchstens im Herrenclub bei einem Glas Whisky lustig gemacht hätte, tatsächlich *Recht* – Recht auf Zugang, Recht auf ihren Körper, Recht auf Gesehenwerden, Recht auf Nichtvergewaltigtwerden.

Das, so die Rechten, war nur zu erklären als raffinierte, scheinbar rechtliche, aber in Wahrheit politische Strategie zur Fesselung des demokratischen Mehrheitswillens auf Seiten derer, die da klagten, und als Abweichen vom Standard überparteilicher, unpolitischer Richtertätigkeit und “judicial activism” auf Seiten derer, die da richteten. Und wenn das so ist, so die Rechten, dann müssen wir zurückschlagen. Dann müssen wir unsererseits die Handschuhe ausziehen und die Rücksicht auf die Institution fahren lassen und aufhören, gemäßigte Middle-of-the-Road-Kandidaten für das Richteramt zu nominieren, die auf Basis eines möglichst breiten Konsenses gewählt werden. Dann müssen wir zusehen, dass wir diese linken “judicial activists” möglichst schnell und umfassend durch rechte “judicial activists” aufgewogen kriegen.

Dieser Blick auf die Justiz war eine Prophezeiung, die sich schnell selber erfüllte. 1987 präsentierte Ronald Reagan mit Robert Bork erstmals seit langer Zeit eine Supreme-Court-Kandidatur, die erkennbar nicht dazu intendiert war, eine möglichst breite Zustimmung im Senat zu finden. Der Mann war Richard Nixons Vollstrecker im Justizministerium während der Watergate-Affäre gewesen, Autor eines extrem einflussreichen [Buchs](#), das dem amerikanischen Kartellrecht effektiv seine [antimonopolistischen Zähne zog](#), kurz: ein rechter Hardliner. Die Linke mobilisierte die Öffentlichkeit gegen diesen Kandidaten, verhinderte erfolgreich seine Wahl und lieferte der Rechten damit vermeintlich die Bestätigung für ihre Ausgangsthese: Aha, mit solchen Methoden arbeiten die! Na, wartet...

Ich will nicht behaupten, dass linke Justizpolitik notwendig unschuldig ist. Natürlich nicht. Aber was die Justiz als Institution betrifft, kann ich keine Symmetrie erkennen. Es war die Rechte, die den Filibuster im Senat zur Totalblockade jeder demokratischen Richternominierung unter Obama missbraucht hat und damit dessen Abschaffung provoziert hat, und mit ihr jede Notwendigkeit zur Minderheitsbeteiligung und zur Nominierung von Middle-of-the-Road-Kandidaten. Es war die Rechte, die die Kandidaten der Demokraten summarisch blockierten, vollkommen egal, wie middle-of-the-road die waren. Es war die Rechte, die wegen des dadurch verursachten Rückstaus eine unvergleichliche Zahl unbesetzter



Richterposten besetzen konnte, sobald sie das Weiße Haus und den Senat hinter sich hatten. Es war die Rechte, die die amerikanische Justiz auf Bundesebene mit lauter Hardlinern vollgestopft hat, und zwar mit dem expliziten Ziel, damit jeder nicht-rechten Regierung das Regieren unmöglich zu machen.

“Prawny imposybilizm”, rechtlicher Impossibilismus: Diese Wortschöpfung von PiS-Chef Jarosław Kaczyński bezeichnet, was seiner Ansicht nach der ersten PiS-Regierung widerfuhr, als es noch ein funktionierendes, unabhängiges Verfassungsgericht gab. Das ist bekanntlich vorbei. Stattdessen ist das Gericht zur Stelle, wenn Kaczyński mit den Fingern schnippt.

## Die Woche auf dem Verfassungsblog

Zwei Urteile des Europäischen Gerichtshofs standen in dieser Woche im Fokus. Erstens: Die französische, belgische und britische **Vorratsdatenspeicherung** verstößt gegen Unionsrecht. [ERIK TUCHTFELD](#) notiert, dass der wahre „Paukenschlag“ in dem Urteil in einem *obiter dictum* zu finden ist. Demnach fällt jede Maßnahme eines Mitgliedstaates, die Einzelpersonen zur Zusammenarbeit verpflichtet und personenbezogene Daten an Regierungsstellen weitergibt, in den Anwendungsbereich der Grundrechtecharta und damit in die Zuständigkeit des EuGH. Zu verdanken haben wir den strengen Grundrechtsschutz unter anderem dem BVerfG und seiner Solange-Rechtsprechung.

Das zweite Urteil betraf die Kompetenz des EuGH hinsichtlich der **Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik**. Die Europäischen Gerichten sind demnach dazu befugt, Individuen Schadensersatz zuzusprechen, wenn diese rechtswidrigerweise von EU-Sanktionen betroffen waren. Eine wichtige Entscheidung für den Schutz von Grundrechten und Rechtsstaatlichkeit in der EU-Außenpolitik, findet [CHRISTINA ECKES](#).

In der **Türkei** steht es schlimm um die Rechtsstaatlichkeit, was zuletzt im Fall des türkischen Parlamentsabgeordneten Enis Berberoğlu, Mitglied der größten Oppositionspartei, sichtbar wurde. Auf das Urteil des türkischen Verfassungsgericht vor einigen Wochen, welches Freilassung anordnete und die verfassungswidrige Verhaftung feststellte, reagierte das verantwortliche erstinstanzliche (!) Strafgericht (!) nun mit einem Schulterzucken und erklärte das Urteil des Verfassungsgericht kurzerhand für ultra-vires. [ONUR CAN UÇARER](#) erläutert die rechtlichen Hintergründe, [CEM TECIMER](#) ordnet das Urteil politisch ein und stellt es in Kontext mit dem Aufruf zur Solidarisierung mit dem liberalen Verfassungsrichter Engin Yıldırım, der sich mit der Regierung anlegte. Und schließlich legt [ARTUN MIMAR](#) dar, warum das Urteil kein skurriler Einzelfall, sondern Teil eines „gut funktionierenden Anti-Rechtsstaatsystems“ ist.

+++++++Anzeige+++++++

Ihre Forschung sichtbar machen – hier könnte Ihre ANZEIGE stehen

*Wenn Sie auf eine Konferenz aufmerksam machen möchten, Stellen zu besetzen haben oder für Veröffentlichungen werben möchten, können Sie das beim Verfassungsblog tun. Unser Editorial, das als Newsletter weltweit verschickt wird, erreicht über 8.000 Verfassungsrechtler\_innen.*

*Zögern Sie nicht sich bei uns zu melden ([advertise@verfassungsblog.de](mailto:advertise@verfassungsblog.de)).*

*Beste Grüße  
Ihr Verfassungsblog-Team*

+++++

Verfassungsgerichte waren immer wieder Mal das Mittel der Wahl für Staatschefs in Lateinamerika, deren Verfassungen ihnen die maximale Amtszeit begrenzt. Der **Interamerikanische Gerichtshof für Menschenrechte** entscheidet bald darüber, ob es ein Grundrecht gibt, unbegrenzt zur Wiederwahl anzutreten. Hintergrund sind einige Urteile in lateinamerikanischen Staaten, in denen ebensolche einschränkenden Verfassungsklauseln unter Verweis auf die Amerikanische Menschenrechtskonvention für ungültig erklärt wurden. [DANIEL CERQUEIRA](#) sieht diese Urteile als einen Angriff auf Grundsätze der repräsentativen Demokratie.

Viel Zeit bleibt nicht mehr für einen **Brexit** auf vertraglich geregelter Grundlage. [RICHARD LANG](#) nimmt sich des britischen Binnenmarktgesetzes und der Ankündigung der EU-Kommission an, dagegen ein Vertragsverletzungsverfahren anzustrengen – obwohl das Gesetz noch gar nicht formell beschlossen ist.

Der Austritt aus der EU beschäftigt auch [DANIEL REICHERT-FACILIDES](#), der eine kürzlich gehaltene Rede von Lech Wałęsa aufgreift. Der ehemalige polnische Präsident schlug vor, den Art. 50 EUV Mechanismus zu nutzen, um die EU aufzulösen und anschließend reformiert neu zu gründen.

Und dann natürlich Corona. [ANNA VON NOTZ](#) beugt sich über ein kürzlich vom Bundestag beschlossenen Gesetz, das die **Aufstellung von Kandidat\_innen** für die Bundestagswahl in Zeiten einer Pandemie ebenso sicherstellen soll wie die innerparteiliche Willensbildung insgesamt. Kritikwürdig daran ist, dass das Gesetz das Bundesministerium des Inneren ermächtigt, anstatt die politischen Parteien als Laboratorien für neue und andere Formen demokratischer Willensbildung fungieren zu lassen.

Kurz vor Verkündung des Brandenburger Urteil zur Geschlechterparität im Parlament weisen [RITA SÜSSMUTH](#), [JELENA VON ACHENBACH](#), [FRAUKE BROSIUS-GERSDORF](#), [CHRISTINE HOHMANN-DENNHARDT](#), [RENATE JAEGER](#), [SILKE LASKOWSKI](#), [FRIEDERIKE WAPLER](#) in einer gemeinsamen Stellungnahme darauf hin, dass es keinen Besitzstandsschutz im Wahlrecht gibt und Fragen der Geschlechterverteilung durchaus politisch gestaltbar bleiben. (Das Landesverfassungsgericht Brandenburg hat es anders gesehen...)

In dem fünften Teil unserer Podcast-Serie zur Rule of Law spricht Max Steinbeis mit [JOSÉ MANUEL SANTOS PAIS](#), [RADOSVETA VASSILEVA](#) und [THOMAS](#)

[GROSS](#) über **Staatsanwälte** und das Dilemma zwischen zu viel und zu wenig Unabhängigkeit für die Strafermittlungsbehörden.

Daneben gibt es auch mal wieder eine Folge in unserer Podcast-Reihe *Corona Constitutional*. [RALF POSCHER](#) plädiert im Gespräch mit Erik Tuchtfeld für eine Neukonzeption des **Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung**. In dieses wird eben nicht bereits immer dann eingegriffen, wenn ein Datum erfasst oder verarbeitet wird. Das Grundrecht hat vielmehr keinen eigenen Schutzbereich, sondern verlagert nur den Schutzbereich anderer Freiheitsrechte von bloß konkreten auf abstrakte Gefahren vor.

*Mitarbeit: Jochen Schlenk*

Damit wäre ich durch für diese Woche. Ihnen alles Gute, vor allem wenn Sie uns auf [Steady](#), per Paypal (paypal@verfassungsblog.de) oder per Banküberweisung (IBAN DE41 1001 0010 0923 7441 03, BIC PBNKDEFF) unterstützen!

Ihr

Max Steinbeis

